

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ПОСАДОВОЇ ОСОБИ: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

В статье рассматривается вопрос о понятии и сущности должностного лица в историческом аспекте. Особое внимание уделено расширительному и ограничительному толкованию этого понятия.

Article discusses the concept and essence of an official in the historical aspect. Particular attention is given to extension and restrictive interpretation of this notion.

Одним із важливих питань інституту державної служби є визначення поняття, ознак та особливостей посадової особи. Слід зазначити, що в юридичній науці та законодавстві немає єдиного підходу, єдиного визначення поняття “посадова особа” а переважає саме галузевий підхід, відповідно до якого названі питання розглядаються під певним кутом у залежності від цілей і завдань тієї чи іншої галузі права [1].

Поняття “посадова особа” у своєму історичному розвитку характеризується протиріччям двох тенденцій: розширювальної (до посадових осіб відносились всі особи, які займали посади в державних органах, включаючи і допоміжний персонал: прибиральниць, друкарок, кур’єрів, сторожів тощо) і обмежувальної (поняття “посадова особа” було синонімом поняттю “керівник”). Розширювальна тенденція поняття “посадова особа” існувала до 1917 року.

На початку двадцятих років минулого століття розширювальна тенденція поняття “посадова особа” знайшла своє відображення у низці нормативно-правових актів Радянського Союзу, зокрема: Декреті ВЦВК від 09.05.1918 р. “Про надання народному комісару Продовольства надзвичайних повноважень по боротьбі із сільською буржуазією, яка приховує хлібні запаси і спекулює ними” [2], постанові ВЦВК і РНК СРСР від 02.01.1929 р. “Про заходи щодо боротьби з порушеннями законодавства про працю” [3], постанові ЦВК та РНК СРСР від 13.10.1929 р. “Про Основи дисциплінарного законодавства Союзу РСР і союзних республік” [4].

Розширювальне трактування поняття “посадова особа” не мало однозначної підтримки в адміністративній науці. Поряд із пануванням даної тенденції як в науці, так і в законодавстві, з’являлися окремі критичні зауваження щодо надмірного розширювання даного поняття [5].

На початку тридцятих років вперше, на законодавчому рівні, з прийняттям таких нормативно-правових актів, як Закону СРСР “Про охорону майна державних підприємств, колгоспів і кооперативів і зміцненні громадської (соціалістичної) власності” від 07.07.1932 р. [6], Указу Президії Верховної Ради СРСР від 04.06.1947 р. “Про кримінальну відповідальність за розкрадання державного і громадського майна” [7] було зроблено спробу звужити коло службових осіб, які відносились до “посадових осіб”. Однак, загальна спрямованість на розширювальне трактування поняття “посадова особа” ще залишалася.

Через відсутність в адміністративному праві визначення поняття «посадова особа», при вирішенні питань про притягнення до адміністративної відповідальності, органи адміністративної юрисдикції використовували поняття, закріплене у кримінальному кодексі. Одночасно, в адміністративній науці увага вчених стала зосереджуватися на особливостях правового статусу окремих категорій державних службовців з точки зору здійснення ними державно-владних повноважень. В результаті їхньої діяльності було прийнято ряд нормативних актів, які встановлювали спеціальні критерії для визначення поняття “посадова особа”. Так, відповідно до Положення про дисциплінарну відповідальність у порядку підпорядкованості [8], дисциплінарні стягнення у порядку підпорядкованості за службові провini, зокрема, за порушення трудової дисципліни, не переслідуються у кримінальному порядку, могли бути накладені лише на посадових осіб, до яких відносилися:

- посадові особи, які користуються правом найму і звільнення;
- виборні посадові особи;
- відповідальні працівники інших категорій (до таких відносилися керівники підприємств, установ і організацій, їхні заступники і помічники, головні інженери, головні бухгалтери, головні лікарі, начальники цехів, старші майстри і майстри, керівники управлінь, відділів, тощо) [9].

Одночасно у постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 27.03.1935 р. роз’яснювалося, що до посадових осіб колгоспів і радгоспів відносяться категорії працівників, які виконують функції адміністративно-господарські та оперативно-розпорядницькі. В даній постанові визначення поняття “посадової особи” давалося не через поняття посади, як це було в кримінальному кодексі, а через особливості змісту і характеру службових функцій, хоча сам зміст таких функцій не розкривався.

Подальше визначення поняття і особливостей “посадової особи” в адміністративному праві проводилося шляхом класифікації всіх службовців на види:

1) працівників, які виконують винятково господарсько-технічну роботу або функції підсобного господарського обслуговування (допоміжних технічний персонал);

2) керівних і оперативних працівників, які виконують функції адміністративно-управлінського характеру, здійснення яких пов’язане з виданням актів управління, спрямованих на настання юридичних наслідків (посадові особи у вузькому розумінні цього слова) [10].

В адміністративній науці була зроблена спроба дати визначення поняття “посадова особа” через виокремлення однієї визначальної ознаки: “фізична особа, яка виконує посадові функції” [11], “державний службовець, який при реалізації своїх службових повноважень має право здійснювати юридично значимі дії, зокрема видавати адміністративні акти” [12], “державний службовець як суб’єкт державно-владних повноважень” [13], “службовець, який здійснює управління людьми, і особа, діяльність якої пов’язана з рухом матеріальних і грошових цінностей” [14], “службовець, який наділений розпорядчими повноваженнями” [15]. Така спроба показала, що дати визначення посадової особи через одну визначену особливість неможливо, що зумовило наступні спроби вчених-адміністративістів виділити низку таких особливостей:

- займає посаду в державних органах і/або органах місцевого самоврядування, в державних і муніципальних установах тощо;
- реалізує владні повноваження;
- представляє державу і муніципальні утворення;
- має, як і всі державні і муніципальні службовці, права, обов’язки, обмеження і заборони по службі;
- може застосовувати заходи примусу;
- реалізує повноваження щодо накладення дисциплінарних стягнень;
- може видавати адміністративні акти;
- здійснює контрольно-наглядові повноваження;
- може бути суб’єктом юридичної відповідальності [16].

На відміну від такого розширювального переліку ознак посадової особи, пропонувалися три ознаки: 1) управлінські функції; 2) обов’язки щодо забезпечення якості праці інших осіб; 3) владні повноваження [17].

Аналізуючи вищеназвані точки зору щодо визначення ознак посадової особи, можна зробити висновок, що такими є: а) наявність владних повноважень, які спрямовані на прийняття правових актів управління або здійснення юридично значимі дій; б) право на здійснення державно-розпорядницьких повноважень щодо реалізації компетенції державного органу; в) заміщення посади в державному органі на підставі спеціальних актів управління.

Вперше поняття посадової особи на законодавчому рівні закріплено в ст. 2 Закону “Про державну службу”, згідно з якою *посадовими особами* вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій. Таким чином, визначення поняття посадової особи дається виходячи із двох основних ознак: 1) посади – керівники та заступники керівників; 2) функцій – організаційно-розпорядчих і консультативно-дорадчих.

Важливою ознакою “посадова особа” є ті функції, які на неї покладаються. Функції – це основні напрямки діяльності. Отже функції посадової особи – це основні напрямки її діяльності в межах, передбачених чинним законодавством і компетенцією державного органу. Законодавець визначає, що сутність посадової особи визначають два види функцій: організаційно-розпорядчі і консультативно-дорадчі. Однак, суттєвою прогалиною чинного законодавства є те, що в ньому не визначається зміст названих функцій, що дає право на їх досить розширене і неоднозначне трактування. Визначення поняття названих функцій не передбачено в жодному нормативно-правовому акті. Тільки постанова Пленуму Верховного Суду України від 07.10.1994 р. «Про судову практику в справах про хабарництво» [18], передбачає, що організаційно-розпорядчі функції - це «функції щодо здійснення керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи на підприємствах, в установах чи організаціях...». Іншими словами, це повноваження щодо безпосереднього управління людьми, ділянками роботи, виробничими або технологічними процесами. Ці повноваження виявляються у правах і обов’язках щодо підбору і розстановки кадрів, прийому і звільнення, в плануванні діяльності підприємства, установи, організації і керівництва ними.

Визначення консультативно-дорадчих функцій відсутнє як у законодавстві, так й у судовій практиці. Виходячи з лексичного

тлумачення слів «консультант» - спеціаліст, що дає поради, «радник» - той, хто дає настанови як поступати стосовно Закону «Про державну службу», можна вважати, що консультативно-дорадчі функції - це повноваження щодо розробки проектів нормативно-правових актів і рішень, що видаються посадовими особами, які здійснюють організаційно-розпорядчі функції. Такі функції виконують помічники, радники і секретарі Президента України, Голови Верховної Ради України, членів уряду та ін.

Для порівняння слід відмітити, що ст. 1 Закону від 21.05.1997 р. «Про місцеве самоврядування в Україні» [19] та ст. 2 Закону від 07.06.2001 р. «Про службу в органах місцевого самоврядування» [20] закріплено, що посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження у здійсненні організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету. Поряд з цим, позитивним є те, що даний Закон в ст. 2 закріпив, що дія Закону не поширюється на технічних працівників та обслуговуючий персонал органів місцевого самоврядування.

Поняття «посадова особа» визначається і в Кримінальному кодексі. З приводу цього, досить важливо зазначити, що поняття «посадової особи» в кримінальному і в адміністративному праві не співпадають. Більше того, Кримінальний кодекс України (від 05.04.2001 р.) в статті 364 - «Зловживання владою або службовим становищем» закріпив визначення поняття не «посадової особи» а «службової особи». Відповідно до даної статті службовими особами визнаються особи, «які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальними повноваженнями. При цьому, дана стаття передбачає, що службовими особами визнаються також іноземці або особи без громадянства, які виконують зазначені вище обов'язки. Визначення службової особи через представника влади зумовлює необхідність розкриття його поняття. В чинному законодавстві визначення такого поняття немає. Вище названа постанова Пленуму Верховного Суду України роз'яснює, що представник влади - це працівник державних органів і установ, які наділені правом у межах своєї компетенції пред'являти вимоги,

а також приймати рішення, обов'язкові для виконання фізичними і юридичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості. До представників влади належать, зокрема, народні депутати України, депутати Верховної Ради АРК, депутати місцевих рад, судді, слідчі, прокурори, оперативний склад СБУ, працівники міліції і податкової міліції, інспектори державних інспекцій, військові коменданти тощо. Поняття організаційно-розпорядчих функцій розглядалися вище, а організаційно-господарськими обов'язками визнаються повноваження з управління чи розпорядження державним, муніципальним чи приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо).

Таким чином, поняття «посадова особа», незважаючи на достатній історичний досвід правового регулювання цього поняття, до цього часу залишається одним з важливих, дискусійних та законодавчо не визначених категорій інституту державної служби. Більше того, з введенням в нормативний обіг поняття «службова особа», це питання набуло особливого значення з огляду на необхідність їхнього розмежування. Зважаючи на те, що на законодавчому рівні відсутнє єдине визначення понять «посадова особа» і «службова особа», а запропоновані визначення в юридичній науці мають переважно галузевий характер, першочерговим завданням є: по-перше, визначення в Законі «Про основи державної служби», який необхідно прийняти, понять «посадова особа» і «службова особа» та їхніх особливостей. Завдання адміністративної науки полягає в тому, щоб провести їхнє розмежування.

Література:

1. Кабалевский В. Советское административное право. – Харьков, 1929; Евтихеев И. И., Власов А. А. Советское административное право. – М., 1946; Ямпольская Ц. А. О должностном лице в советском государственном аппарате // Вопросы советского административного права. – М.; Л., 1949; Пахомов И. Н. Виды советских государственных служащих, их права и обязанности. – Львов, 1965; Петров Ю. А. К понятию должностного лица // Правоведение. – 1974. – № 6. – С. 36; Манохін В. М. Советская государственная служба. – М., 1966; Старілов Ю. Н. Служебное право: Учебник. – М., 1996; Ноздрачев А. Ф. Государственная служба: Учебник. – М., 1999.
2. СУ. –1918. – № 35. – Ст. 468.
3. СЗ СССР. – 1929. – № 4. – Ст. 31.

4. СЗ СССР. – 1929. – № 71. – Ст. 670.
5. Кабалевский В. Советское административное право. – Харьков, 1929. – С. 397-399.
6. СЗ СССР. – 1932. – № 62. – Ст. 630.
7. Ведомости Верховного Совета СССР. – 1947. – № 19. – Ст. 55.
8. Затв. Постановою ВЦВК і РНК РСФСР від 20.03.1932 р.
9. СУ РСФСР. – 1932. – № 32. – Ст. 152.
10. Евтихеев И. И., Власов А. А. Советское административное право. – М., 1946. – С. 49-50.
11. Кабалевский В. Советское административное право. – Харьков, 1929. – С. 64.
12. Ямпольская Ц. А. О должностном лице в советском государственном аппарате // Вопросы советского административного права. – М.; Л., 1949. – С. 141.
13. Пахомов И.Н. Виды советских государственных служащих, их права и обязанности. – Львов, 1965. – С. 56.
14. Петров Ю. А. К понятию должностного лица // Правоведение. – 1974. – № 6. – С. 36.
15. Манохін В. М. Советская государственная служба. – М., 1966. – С. 123.
16. Старилов Ю. Н. Служебное право: Учебник. – М., 1996. – С.380-381.
17. Ноздрачев А. Ф. Государственная служба: Учебник. – М., 1999. – С. 175.
- 18-20. www.rada.gov.ua